Die Auflösung und Umwandlung der Gewerkschaft in eine Aktiengesellschaft

nach dem Allgemeinen Berggesetz
für die Preußischen Staaten.

Inaugural-Dissertation

zur
Erlangung der Doktorwürde
einer
Hohen Juristischen Fakultät
der
Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Albert Hilverling
Gerichtsreferendar in Dortmund.

Approbiert am 21. Juli 1930.

Dortmund-Hörde
Buch- und Kunstdruckerei Joh. Tuschen
1930

30:287

Die Auflösung und Umwandlung der Gewerkschaft in eine Aktiengesellschaft

nach dem Allgemeinen Berggesetz
für die Preußischen Staaten.

Inaugural-Dissertation

zur
Erlangung der Doktorwürde
einer
Hohen Juristischen Fakultät
der
Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Albert Hilverling
Gerichtsreferendar in Dortmund.

Approbiert am 21. Juli 1930.

Dortmund-Hörde
Buch- und Kunstdruckerei Joh. Tuschen
1930

Referent:
Geheimer Rat Prof. Dr. Dr. Bernhard Kübler.
Dekan: Prof. Dr. Auguſt Köhler.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Meinen lieben Eltern!

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41550003_0101

Literaturverzeichnis.

Arndt,	Allgemeines Berggesetz f. d. Preuß. Staaten, Freiburg i. Br. 1924.
Brassert,	A. B. G., 1. Aufl., Bonn 1888.
„	A. B. G., 2. „ „ 1913.

B. Z. = Zeitschrift f. Bergrecht, hrsg. von Brassert, Bonn 1865.

Düringer-Hachenburg,	Komm. z. H. G. B., Mannheim 1912.
Esser II,	Die Gewerkschaft und ihre Entwicklung unter dem A. B. G., Berlin 1883.
Entscheidungen	des O. B. G.
Entscheidungen	des R. G. in Zivilsachen.
Enneccerus,	Allgemeiner Teil, Marburg 1928.
Gierke, v.	Deutsches Privatrecht, Bd. I, Leipzig 1895.
„	Das Wesen der menschlichen Verbände, Rektoratsrede, Leipzig 1902.
Gottschalk,	Auflösung und Liquidation von Gewerkschaften, in der deutschen Bergwerkszeitung, 16. Dezember 1928.
Holdheim,	Handelsrecht und Bankwesen, Berlin 1918.
Isay,	A. B. G., Komm., Mannheim 1919.
Kammergericht	in B. Z., Bd. 32.
Klostermann,	A. B. G. Komm., Berlin 1911.
Kübler,	Lesebuch des römischen Rechts, III. Aufl., Leipzig 1925. Erlangen.
Landgericht	Halberstadt, B. Z., Bd. 32.
Landeskroener,	Die neuere Gewerkschaft, Berlin 1911.
Lindrath,	Die Ursachen der Umwandlungstendenzen der Gewerkschaft in Aktiengesellschaften aus „Internationale Bergwirtschaft" Leipzig, 2. Jg. 1927.
Loewenwarter,	Wegweiser durch das B. G. B., Köln, 1924.
Moll,	Die neuere Gewerkschaft, Bielefeld 1898.
Motive	zum A. B. G. in B. Z., Bd. VI.
Motive	zum B. G. B., amtl. Ausgabe, Berlin 1896.
Müller, Rudolf,	Das Bergrecht Preußens, Stuttgart 1917.
Normalstatut	für Gewerkschaften, in B. Z., Bd. VII.
Oertmann,	B. G. B. Komm., III. Aufl. 1927, allg. Teil.
Oppenhoff,	A. B. G. Komm., Berlin 1870.

Rheinisch-Westfälische-Zeitung vom 29. April 1929.

Riemenschneider,	Die Auflösung der Gewerkschaft, Borna-Leipzig, 1908.
Sächsisches Berggesetz von 1868.	
Scholten,	Auflösung und Liquidation von Berggewerkschaften in Nr. 290 d. deutschen Bergwerkszeitung, 1928.
Seeler,	Vollmacht und Scheinvollmacht, Arch. f. bürgerl. Recht, Bd. 28, Heft 1.
Sohm,	Institutionen, 17. Aufl., München 1924.
Staudinger,	Komm. B. G. B., allg. Teil, 9. Aufl., München 1925.
Staub-Pinner,	Komm. z. H. G. B., Berlin 1926.
Strauß,	Das Ende der Gewerkschaft, Berlin 1885.
Turnau-Förster,	Liegenschaftsrecht, 2. Aufl., Paderborn 1888.
Veit-Simon,	Der Einfluß des B. G. B. auf das Recht der Berggewerkschaften in Preußen, 1900, Essen.
Verhandlungen	des Landtags über das Preuß. Berggesetz, B. Z., Bd. 6.
Werneburg,	Die Umwandlung der Gewerkschaft in eine Aktiengesellschaft, B. Z. Bd. 68.
"	Umwandlung und Auflösung der Gewerkschaft, Bd. 60.
"	Konzentrationsbewegungen und Umwandlungstendenzen der Gewerkschaften in Aktiengesellschaften, in Zeitschr. „Kali", 1. April 1927, Nr. 7.
Westhoff-Benhold,	Gewerkschaftsrecht, Bonn 1912.
Westhoff,	Die Stellung des Gläubigers gegenüber einer aufgelösten Gewerkschaft, B. Z., Bd. 31.
Wilutzki,	Die Verfügungen des B. G. B. im Arch. f. bürgerl. Recht, Bd. 28, H. 1.
Zimmermann,	Beendigungsgründe der Gewerkschaft Münster 1901.

Inhalts-Übersicht.

A. Einleitung: Seite

Wirtschaftliche Gründe für die Umwandlung einer Gewerkschaft in eine Aktiengesellschaft 9

B. I. Der Auflösungsbeschluß als Inhalt des Beschlusses auf Umwandlung der Gewerkschaft in eine Aktiengesellschaft 10

1. Ansichten der Theorie und Rechtsprechung sowie Beispiele der praktischen Handhabung in der Berginduſtrie . . 11

2. Nichtanwendbarkeit des § 133 A. B. G. auf den Auflösungsbeschluß 14

3. Anwendbarkeit des § 114 A. B. G. auf den Auflösungsbeschluß 16

a) Begriff der Verfügung 16

b) Verfügung im Sinne des § 114 A. B. G. als Inhalt des Auflösungsbeschlusses 18

II. Besonderheiten des Umwandlungsbeschlusses 21

1. Unmöglichkeit der Anwendung des § 133 A. B. G. auf den Umwandlungsbeschluß 21

2. Keine Umwandlung durch Vertrag der Gewerken . . 23

D. Beispiele von Umwandlungsmöglichkeiten 25

C. Anfechtung und Nichtigkeit von Gewerkschaftsbeschlüssen . . 27

Einleitung.

Wirtschaftliche Gründe für die Umwandlung einer Gewerkschaft in eine Aktiengesellschaft.

Die im Kohlenbergbau vorherrschenden Unternehmungsgesellschaften sind die Aktiengesellschaften und Gewerkschaften. Die gewerkschaftliche Verfassung hat sich als die geeignetste Gesellschaftsform für ein in der Entwicklung begriffenes Bergbauunternehmen erwiesen. Ihre Ueberlegenheit gegenüber der A. G. im Anfangsstadium des Unternehmens ist in der Natur des Bergbaus begründet. Das Abteufen eines Schachtes, Neuanlagen von Maschinen usw. erfordern ein großes Kapital, das jedoch bei steigender, gewinnbringender Ausbeute wieder aus dem Unternehmen gezogen werden kann.

Selbst bei einem völlig aufgeschlossenen Bergwerk kann ein plötzlicher Kapitalbedarf eintreten durch unerwartete Schäden und Verluste, die im Bergbau häufiger als in jedem anderen Unternehmen durch Naturereignisse, Mineralvorkommen und Unglücksfälle bedingt sind. Den demnach stets und zumeist unberechenbar auftretenden Kapitalbedürfnissen ist die Gewerkschaft infolge der Zuschußpflicht der Gewerken gewachsen.

Die A. G. bietet diese Vorteile nicht. Es fehlt bei Beginn eines Bergbauunternehmens die Möglichkeit, das erforderliche Kapital zu berechnen, und demnach wird das Grundkapital der A. G. nur willkürlich bestimmt werden können, sodaß es in einem Falle nicht ausreichen, im anderen Falle zu hoch gegriffen sein wird und schwere Zinsverluste zur Folge hat.

Ein weiterer Vorzug der gewerkschaftlichen Verfassung für ein junges Bergbauunternehmen ist in der Stellung der Gewerken begründet.

Der Gewerke leistet Zubußen je nach Bedarf, erhält aber dafür, wenn Ausbeute verteilt wird, seine Einlage wieder zurück, während der Aktionär im Verlauf des Geschäftsbetriebes nur an dem Reingewinn teilnimmt und Rückzahlungen aus dem Kapital nicht erhält. Wenn zwar der Gewerke nicht wie der Aktionär sein Risiko von vornherein übersehen kann, so ist es doch nicht größer, als das des Aktionärs bei Gründung der Aktiengesellschaft; denn er kann es jederzeit durch Anheimstellen seines Kuxes

begrenzen und sich dadurch von weiteren Zubußen befreien. Jedenfalls wird der Gewerke durch die regelmäßigen Zubußen und Ausbeutebezüge an dem Unternehmen unmittelbarer interessiert als der Aktionär, ein Umstand, der unserem Bergbau sicherlich zugute kommt.[1]

Bei einem in der Entwicklung fortgeschrittenen und rentablen Bergbauunternehmen wirken sich schwankende Kapitalbedürfnisse nicht stark aus, da sie bei reicher Kapitalmenge leichter ausgeglichen werden können. Für solche Unternehmungen eignet sich die Form der A. G. mit festfundiertem Aktienkapital. Daher gibt es einen Zeitpunkt bei einem aufsteigendem Bergbauunternehmen, in dem es sich empfiehlt, die A. G. an Stelle der Gewerkschaft treten zu lassen. Dieser wirtschaftlich bedeutsame Vorgang soll im Folgenden näher behandelt werden.[2]

Häufig geschieht die Umwandlung der Gewerkschaft in eine A. G. in der Weise, daß die Gewerken zunächst eine A. G. gründen und dann der A. G. durch Beschluß der Gewerkschaft das Unternehmen veräußern. Der Kaufpreis wird meist in Aktien gezahlt.

Oder die Gewerken gründen eine A. G., indem sie als Sacheinlage ihre Kuxe einbringen.

Oder die Gewerkschaft tritt in eine A. G. als Aktionär unter Beibehaltung ihrer Selbständigkeit ein. Diese Fälle bieten keine besonderen rechtlichen Schwierigkeiten. Anders verhält es sich dagegen mit dem in der Praxis weit häufiger vorkommenden Beschluß der Gewerkenversammlung, die Gewerkschaft in eine A. G. umzuwandeln, indem die Umwandlung meist so gedacht ist, daß die A. G. an die Stelle der Gewerkschaft tritt und die Gewerken anstelle ihrer Kuxen anteilmäßig Aktien der neuen Gesellschaft erhalten.

Zunächst soll auf diesen Beschluß der Gewerkenversammlung eingegangen werden.

Der Auflösungsbeschluß als Inhalt des Beschlusses auf Umwandlung der Gewerkschaft in eine Aktiengesellschaft.

Die rechtliche Natur des Umwandlungsbeschlusses hat in der Theorie und Rechtsprechung Anlaß zu den verschiedensten Meinungen gegeben. Herrschende Ansicht ist es jedoch in der Bergrechtsliteratur, daß der Umwand-

1) Motive zum A. B. G., B. Z., Bd. 6, S. 145 ff.

2) Lindrath, a. a. O., S. 35.
Werneburg, Konzentrationsbewegung, Zeitschr. „Kali" 1927, Nr. 7, S. 93.

beschluß einen Auflösungsbeschluß bezüglich der Gewerkschaft enthält. Zum mindesten ist, wenn nicht ausdrücklich, dann konkludent mit ihm der Beschluß verbunden, die Gewerkschaft aufzulösen.[1] Es soll daher zunächst auf den Auflösungsbeschluß eingegangen und dann seine Beziehungen zum Umwandlungsbeschluß kargelegt werden.

1. Ansichten der Theorie und Rechtsprechung, sowie Beispiele der praktischen Handhabung in der Bergindustrie.

Werneburg[2] sieht in der Auflösung stets eine Verfügung über das Bergwerkseigentum — Substanz des Bergwerks — und verlangt zu einem Auflösungsbeschluß gemäß § 114 A. B. G. Dreiviertel-Mehrheit sämtlicher Kuxe. Im Falle der Umwandlung in eine A. G. ist nach Werneburgs Ansicht jedoch ein einstimmiger Gewerkschaftsbeschluß erforderlich. Eine Statutenbestimmung, nach welcher Mehrheitsbeschluß dazu ausreiche, sei ungültig. (Ministerialbeschluß B. Z., Bd. 38, S. 119).

Desgleichen fordert Brassert[3] zu einem Auflösungsbeschluß in Gemäßheit des § 114 A. B. G. Dreiviertel-Mehrheit sämtlicher Kuxe und in dem Falle, daß der Auflösungsbeschluß mit einem Beschluß auf Umwandlung der Gewerkschaft in eine andere Gesellschaftsform verbunden ist, die Form des § 133 A. B. G.[4]

Auch das R. G.[5] verlangt für die Umwandlung einstimmigen Gewerkschaftsbeschluß, indem es sich auf § 133 A. B. G. stützt.

Eine abweichende Meinung scheint Klostermann[6] zu vertreten, wenn er sagt: „Gemäß § 133 A. B. G. können die Gewerken einstimmig die Umwandlung einer Gewerkschaft in eine A. G. beschließen, d. h. an die Stelle einer juristischen Person eine andere setzen", da aus ihr nicht hervorgeht, ob Klostermann einen Gewerkschaftsbeschluß meint oder einen Vertrag der Gewerken. Mit Rücksicht auf seine im Lehrbuch des preußischen Bergrechts (Berlin 1871, S. 234) zu findende Aeußerung: „Zu einer vertragsmäßigen Aenderung des gewerkschaftlichen Rechtsverhältnisses ist ebenfalls, wie die Natur des Vertrages dies mit sich bringt, die Uebereinstimmung sämtlicher Teilnehmer erforderlich", muß man annehmen, daß Klostermann

1) Werneburg, a. a. O., S. 405, 06.
2) Werneburg, B. Z. Bd. 60, S. 378.
3) Brassert, A. B. G., II. Aufl., S. 375.
4) Brassert, A. B. G., II. Aufl., S. 375. ff.
ebenso Arndt, S. 105, 106 ohne Begründung.
5) R. G. vom 9. Juli 1890, Bd. 26, S. 336.
6) Klostermann, A. B. G., S. 303.

im Gegensatz zu der Entscheidung des R. G., Werneburg, Brassert, Arndt eine Umwandlung der Gewerkschaft in eine A. G. durch Vertrag der Gewerken für möglich hält. Im Uebrigen verlangen Klostermann,[1] Oppenhoff,[2] Turnau-Förster,[3] Brassert[4] Einstimmigkeit auch für den Auflösungsbeschluß und zwar sämtlich ohne Begründung. (Keine juristische Begründung Oppenhoff: „Doch unterliegt es arg. § 133 A. B. G. und nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen wohl keinem Zweifel, daß die Gewerkschaft durch einstimmigen Beschluß sämtlicher Gewerken aufgelöst werden kann).

Die Ansicht dieser Autoren ist durch Rechtsanwalt Scholten, Essen[5] vertreten worden mit der Begründung: „Daß die Auflösung der Gewerkschaft sich als eine anderweitige Regelung" darstelle, sodaß für diesen Beschluß gemäß § 133 A. B. G. Einstimmigkeit verlangt werden müsse. Diejenigen Statuten, die für die Auflösung Dreiviertel-Mehrheit genügen lassen, verstoßen nach Scholtens Ansicht gegen § 133 A. B. G. Da aber § 133 A. B. G. zwingendes Recht sei (vgl. auch Ministerialbeschluß in B. Z. 38, 119), seien diese Statutenbestimmungen ungültig.

Simon[6] wendet auf den Auflösungsbeschluß § 41, Satz 2 B. G. B. an und hält eine Stimmenmehrheit von $^3/_4$ der in der Gewerkenversammlung vertretenen Kuxe für erforderlich und genügend.

Isay[7] steht auf dem Standtpunkt, § 133 A. B. G. betreffe überhaupt nicht die Umwandlung einer bereits bestehenden Gewerkschaft in andere Rechtsformen. Der Auflösungsbeschluß richte sich nach § 41 B. G. B. und nicht nach § 133 A. B. G., bedürfe keiner bestimmten Einheit und mitunter keiner notariellen Form. „Praktisch wird jedoch die Mehrheit des § 41 B. G. B. nicht genügen. Denn da der Auflösung notwendigerweise die Liquidation, also die Versilberung aller vorhandenen Vermögensstücke folgt, so zielt der Auflösungsbeschluß auf eine Veräußerung des Bergwerks ab und daher ist gemäß § 114 A. B. G. eine Mehrheit von $^3/_4$ aller Kuxe erforderlich." Fraglich bleibt bei dieser Begründung, ob das „Abzielen" dem Begriff einer Verfügung im Sinne des § 114 A. B. G. gerecht wird.

---

1) Klostermann, A. B. G. 1911, 6. Aufl., Anm. 3, zu § 100.
2) Oppenhoff, A. B. G. Berlin 1870, S. 139.
3) Turnau-Förster, Liegenschaftsrecht. II. Aufl., S. 140.
4) Brassert, I. Aufl., Bonn 1888, S. 279.
5) Deutsche Bergwerkszeitung Nr. 290, 1928.
6) Veit Simon, S. 29.
7) Isay, zu § 133, Anm. A. und Anm. B 2.
ferner zu § 134, Anhang, Anm. II.

Von welcher Wichtigkeit der theoretische Streit über die gesetzlichen Erfordernisse des Auflösungsbeschlusses ist, erhellt die Tatsache, daß in dem Oberbergamtsbezirk Dortmund von 56 Gewerkschaftsstatuten nur 15 Bestimmungen über die Auflösung enthalten und zwar:

1. Gew. Borussia, Marten . . . . . (Statut 1901)
2. „ Elberg, Steele . . . . . („ 1900)
3. „ Friedrich d. Große, Herne . . . . . („ 1900)
4. „ General Blumenthal, Herne . . . . . („ 1901)
5. „ Graf Bismarck, Bismarck . . . . . („ 1900)
6. „ Kaiser Friedrich, Menglinghausen . . . . . („ 1900)
7. „ Königin Elisabeth, Frillendorf . . . . . („ 1900)
8. „ Konstantin d. Große, Bochum . . . . . („ 1900)
9. „ Mont Cenis, Sodingen . . . . . („ 1900)
10. „ Ver. Sälzer & Neuack, Essen . . . . . .
11. „ Ver. Schürbank & Charlottenburg, Aplerbeck . („ 1901)
12. „ Ver. Trappe, Silschede . . . . . („ 1901)
13. „ Unser Fritz, Gelsenkirchen . . . . . („ 1900)
14. „ Viktor, Rauxel . . . . . („ 1900)
15. „ Mansfeldsche Kupferschiefer bauende Gesellschaft („ 1904)

Die Statuten der genannten Gewerkschaften bestimmen mit Ausnahme der unter Nr. 15. aufgeführten in den §§ 8 und 9:

§ 8: „Die Gewerkenversammlung ist auch dann beschlußfähig, wenn die Mehrheit der Kuxen nicht vertreten ist. Ausgenommen sind folgende Fälle: 1.—2.—3.: bei Beschlußfassung über Auflösung der Gewerkschaft, sowie bei solchen Beschlüssen, durch welche über die Substanz des Bergwerks verfügt wird."

§ 9 Abs. 2: „Zu Beschlüssen über die in § 8, Abs. 2 zu 2 und 3 aufgeführten Gegenstände ist eine Mehrheit von $^3/_4$ derjenigen Kuxe erforderlich, deren Eigentümer sich selbst oder durch Vertreter bei der Abstimmung beteiligen."

Die unter Nr. 15 genannte, Gewerkschaft Mansfeldsche Kupferschiefer bauende Gesellschaft dagegen, sieht im § 12 ihres Statuts bei Beschlußfassung über die Auflösung der Gewerkschaft $^3/_4$ Mehrheit aller vorhandenen Kuxe vor.

Die Formulierung der Statuten der unter 1 bis 14 genannten Gewerkschaften läßt erkennen, daß sie der von Veit Simon[1]) entworfenen Mustersatzung, die zur Auflösung der Gewerkschaft in §§ 8 und 9 Dreiviertel-Mehrheit der in der Gewerkenversammlung vertretenen Kuxe verlangt, nachgebildet sind.

1) Veit Simon, S. 48 ff.

Die übrigen Gewerkschaften, die keine Bestimmung über die Auflösung treffen, sind auf die Auslegung des Gesetzes angewiesen.

Auch das Normalstatut für Gewerkschaften des „Vereines für die bergbaulichen Interessen" enthält keine Bestimmung über die Auflösung.[1]

Die Unklarheit der Rechtslage machte sich jüngst bei der Auflösung der Gewerkschaft Johann Deimelsberg, Steele, die keine Statutenbestimmung über die Auflösung besitzt, bemerkbar. Die Gewerkenversammlung beschloß am 29. April 1929 die Auflösung und Liquidation. 952 Kuxen waren vertreten, 26 Kuxen stimmten gegen die Auflösung und erhoben Anfechtungsklage gegen den Beschluß.[2]

Ebenso war es bei der Auflösung der Zeche „Glückaufsegen" (früher „Krone") bei Dortmund-Hörde, Verwaltungssitz Bochum. Die Gewerkenversammlung beschloß im März 1930 mit allen gegen eine Stimme die Auflösung. Der opponierende Gewerke erhob Protest gegen den Beschuß.

2. Nichtanwendbarkeit des § 133 A. B. G. auf den Auflösungsbeschluß.

Um festzustellen, nach welcher gesetzlichen Bestimmung, ob nach § 133 A. B. G. oder § 114 A. B. G. oder § 41 B. G. B. der Auflösungsbeschluß zu beurteilen ist, muß davon ausgegangen werden, daß die Gewerkschaft eine juristische Person ist. Im Gegensatz zum sächsischen Berggesetz von 1868, das im § 9 ausdrücklich feststellt: „Die Gewerkschaften haben die Rechte einer juristischen Person" findet sich eine solche Bestimmung im preußischen Allgemeinen Berggesetz allerdings nicht. Vielmehr hielt der Gesetzgeber es für angebracht, nur die „Konsequenz des Prinzips" in das Gesetz aufzunehmen.[3] So kann nach § 96 A. B. G. die Gewerkschaft unter ihrem Namen Rechte erwerben und Verbindlichkeiten eingehen, Eigentum und andere dingliche Rechte an Bergwerken und Grundstücken erwerben, vor Gericht klagen und verklagt werden. Nach § 98 A. B. G. kann das Bergwerk nur von der Gewerkschaft und nur als Ganzes mit Hypotheken und dinglichen Lasten beschwert werden. Gemäß § 99 A. B. G. haftet für die Verbindlichkeiten nur das Vermögen der Gewerkschaft und nach § 100 A. B. G. wird durch das Ausscheiden einzelner Mitglieder — Gewerken — die Gewerkschaft nicht aufgelöst. Auch können einzelne Gewerken nicht auf Teilung klagen.

1) B. Z. Bd. VII, S. 348.
2) Rheinisch-Westfälische Zeitung v. 29. 4. 1929.
3) Motive zum A. B. G. B. Z. Bd. VI, S. 75.

Demnach zeigt die Gewerkschaft Merkmale, die nach dem geltendem Recht das Wesen der juristischen Person ausmachen. Die herrschende Lehre und Rechtsprechung stehen demgemäß einmütig auf dem Standpunkt, daß die Gewerkschaft eine juristische Person ist.[1] Daher müssen auf die Gewerkschaft die Grundsätze über die juristischen Personen und zwar die heute und nicht die zur Zeit der Entstehung des A. B. G. herrschenden angewendet werden. Das folgt m. E. aus sinngemäßer Anwendung des Artikels 4 des Einführungsgesetzes zum B. G. B. Denn wenn schon Vorschriften, auf die ein Landesgesetz verweist und die durch das B. G. B außer Kraft gesetzt sind, durch entsprechende Bestimmungen des B. G. B. ersetzt werden, dann gilt diese Regel umsomehr für allgemeine Rechtsgrundsätze älteren Rechts, die durch das B. G. B. überholt sind. Das geltende Zivilrecht verlangt aber für die Auflösung einer juristischen Person nicht Einstimmigkeit. (§ 41 B. G. B.).

Prüft man dann weiter, ob in dem A. B. G. selbst eine Vorschrift über die Auflösung der Gewerkschaft zu finden ist, die gemäß Art. 67 Abs. 1 Einführungsgesetz zum B. G. B. durch das B. G. B. nicht berührt würde, so muß man feststellen, daß es außer der negativen Vorschrift des § 100 eine Bestimmung. welche die Auflösung unmittelbar regelt, nicht gibt. Die von Scholten[2] vertretene Ansicht, daß § 133 A. B. G. auf die Auflösung angewendet werden müsse, ist nicht haltbar. Denn eine „anderweitige Regelung" ist in dem Auflösungsbeschluß nicht zu erblicken, da, wie Gottschalk[3] mit Recht ausführt, die Gewerkschaft nach dem Auflösungsbeschluß nach herrschender Lehre nicht zu bestehen aufhört, sondern in Liquidation fortbestehen bleibt. So auch Isay.[4] Vergleiche auch Enneccerus.[5]

Da § 133 A. B. G. auf den Auflösungsbeschluß nicht zur Anwendung kommen kann, ist zu prüfen, ob die vielfach vertretene Meinung,[6] der Auflösungsbeschluß enthalte begrifflich eine Verfügung über den Gegenstand der Verleihung, es sei daher gemäß § 114 A. B. G. $^3/_4$ Mehrheit der vorhandenen Kuxe erforderlich, richtig ist.

Während Brassert seine Ansicht nicht begründet, ist Werneburg der Ansicht: „daß der Auflösungsbeschluß deshalb ausnahmslos in erster Linie eine Verfügung über das Bergwerkseigentum — die Substanz des Berg-

1) Esser, Die Gewerkschaft und ihre Entwicklung unter dem A. B. G. Berlin 1883, S. 3.
Arndt, S. 105.
2) Scholten, Deutsche Bergwerkszeitung, Nr. 290,
3) Gottschalk, „ „ 1928 vom 16. Dezember 1928.
4) Isay, a. a. O., S. 769.
5) Enneccerus, S. 264.
6) Siehe oben.

werks – enthalte, weil durch den Auflösungsbeschluß die juristische Person der Gewerkschaft zur Auflösung gebracht wird, sodaß also damit auch gleichzeitig der bisherige Inhaber des Bergwerkseigentums – das Subjekt desselben – fortfällt. Damit seien aber die Voraussetzungen des § 114 A. B. G. erfüllt." Die Begründung Werneburgs ist nicht zutreffend. Es ist anerkannten Rechtens, daß die juristische Persönlichkeit durch den Auflösungsbeschluß nicht fortfällt, sondern die Gewerkschaft als juristische Person, wenn auch in Liquidation fortbesteht.[1] Der Fehler in Werneburgs Deduktion liegt darin, daß er den Auflösungsbeschluß der Beendigung der Gewerkschaft gleichsetzt, was nicht zutreffend ist, da der Auflösungsbeschluß nur mittelbar eine Beendigung der juristischen Person herbeiführt und die Gewerkschaft erst nach beendeter Liqidation zu bestehen aufhört.[2]

3. Anwendbarkeit des § 114 A. B. G. auf den Auflösungsbeschluß.

a) Begriff der Verfügung des § 114 A. B. G.

Um zu ergründen, ob der Auflösungsbeschluß eine Verfügung im Sinne des § 114 A. B. G. über die Substanz des Bergwerks enthält, muß man den Begriff Begriff Verfügung des § 114 A. B. G. klarlegen.

Definiert ist der Begriff der Verfügung weder im A. B. G. noch im B. G. B., der Z. P. O. oder im Strafrecht. Wenn in der Z. P. O. im § 829 dem Schuldner und Drittschuldner jede „Verfügung" untersagt wird und im § 266 Str. G. B. von der „Verfügung" des Bevollmächtigten und im § 1937 B. G. B. von der letztwilligen „Verfügung" die Rede ist, so bedeutet in den drei genannten Fällen „Verfügung" nur ein „farbloser Ausdruck im Sinne von Maßnahme."[3] Im Übrigen versteht Loewenwarter für das Gebiet des B. G. B. unter Verfügung im Gegensatz zur Verpflichtung eine unmittelbare Einwirkung auf bereits bestehende Rechte als Güterverschiebungsgeschäft, so Belastung, Zession, Kündigung, Stundung, Verzicht, Vergleich und Aufrechnung.

Das Reichsgericht[4] sieht als „das wesentliche Merkmal des Verfügungsgeschäftes die unmittelbare Einwirkung des Berechtigten auf das Recht an, durch das dieses, sei es in seinem Bestande oder in dem Verhältnis des Berechtigten zu ihm, eine Veränderung irgend welcher Art erleidet, im Gegensatz zu dem bloßen Verpflichtungsgeschäften, durch welche nur die Rechtslage einer Person im Verhältnis zu einer andern geändert wird."

1) Isay, a. a. O., S. 769.
2) ebenso ungenau wie Isay, siehe oben, vgl. „Abzielen".
3) Loewenwarter, Wegweiser d. d. B. G. B., 2. u. 3., Aufl. 1923, S. 164.
4) R. G. Bd. 90, S. 399.

Durch die Erteilung einer Vollmacht zur Verfügung über ein Recht tritt nach der Ansicht des R. G. eine unmittelbare Änderung des Verhältnisses des Berechtigten zu seinem Rechte insofern ein, als der Bevollmächtigte die rechtliche Befähigung erhält, mit Wirksamkeit für den Vollmachtgeber über das Recht zu verfügen, solange die Vollmacht nicht widerrufen ist. Allerdings läßt das R. G. die Frage offen, ob in allen Fällen die Vollmacht als ein Verfügungsgeschäft anzusehen ist.

Nun geht aus den im § 114 A. B. G. aufgezählten Beispielen „insbesondere den Fällen des Verkaufs, des Tausches, der Verpfändung oder der sonstigen dinglichen Belastung des Bergwerks, sowie der Ausbeutung gegen Entgelt (Verpachtung)" hervor, daß Verfügung im Sinne des § 114 nicht gleich Verfügung des B. G. B. sein kann. Denn gerade die Verfügungsbeispiele des § 114 A. B. G. „Verkauf, Tausch, Verpachtung" stellt das heutige Zivilrecht als verpflichtende Rechtsgeschäfte den die unmittelbare Rechtsänderung hervorrufenden Rechtsgeschäften gegenüber.

Doch auf diesen Unterschied kommt es hier nicht an. Wesentlich ist vielmehr die Beantwortung der Frage, ob auch die Bevollmächtigung zu den im § 114 A. B. G. geregelten Rechtsgeschäften als Verfügung im Sinne des § 114 A. B. G. anzusehen ist. Denn die in § 114 A. B. G. genannten Rechtsgeschäfte werden nicht durch die Gewerkenversammlung selbst vorgenommen, sondern kraft der Vorschrift des § 119 A. B. G., zu welcher ergänzend noch §§ 26 ff. B. G. B. hinzutreten, durch den Vorstand, d. h. den Repräsentanten oder den Grubenvorstand. Zwar steht der Gewerkenversammlung in größerem Maße als der Generalversammlung der Aktiengesellschaft und der G. m. b. H. das Recht zu, die Gewerkschaft auch nach außen zu vertreten und die Vertretungsmacht des Vorstandes mit Ausnahme der §§ 123, 124 Abs. 2 A. B. G. zu beschränken, da der § 94 Abs. 3 den § 119 A. B. G. nicht erwähnt, § 119 daher nicht zwingenden Rechts ist. Trotzdem wird aber im Zweifel ein Beschluß der Gewerkenversammlung lediglich als eine Anweisung des Vorstandes zur Vornahme des Rechtsgeschäfts anzusehen sein, wenn das Gegenteil aus dem Beschluß nicht hervorgeht.[1] Ein Beschluß der Gewerkenversammlung, durch den im Wege der im § 114 A. B. G. erwähnten Rechtsgeschäfte „verfügt" würde, käme praktisch kaum vor, wenn man nicht die Bevollmächtigung des Vorstandes als Verfügung im Sinne § 114 A. B. G. ansehen wollte. So ist auch im Beschluß der Gewerkschaft Johann Deimelsberg vom 29. April 1929 der Repräsentant zur Veräußerung des Gesamtvermögens der Gewerkschaft ermächtigt worden, sodaß das „Verfügungsgeschäft" nicht durch die Gewerkenversammlung, sondern durch den Repräsentanten erfolgen sollte.

1) Isay, a. a. O., S. 579.

Gegen die Ausdehnung des Begriffs „Verfügung" auf die Bevollmächtigung zu einer „Verfügung" des § 114 A. B. G. spricht nicht die Tatsache, daß die Vertretungsmacht des Vorstandes grundsätzlich auf Gesetz beruht, demnach für die rechtsgeschäftliche Vollmacht kein Raum sei. Denn die gesetzliche Vertretungsmacht ist im § 119 Abs. 2, 120 eingeengt und der Vorstand von einer Spezialvollmacht der Gewerkenversammlung abhängig. Mit dem Satze des § 120 A. B. G. „Gegenstände, welche nur von einer Mehrheit von wenigstens drei Vierteilen aller Kuxe" beschlossen werden können, kann nur der Fall des § 114 A. B. G. gemeint sein. Denn das A. B. G. sieht $^3/_4$ Mehrheit aller Kuxe nur vor

1. in § 94, Abs. 2 für Beschlüsse betreffend die Errichtung und Aenderung der Satzung und
2. in § 114 für Verfügung über den Gegenstand der Verleihung.

Errichtung und Aenderung einer Satzung sind „Maßnahmen der inneren Organisation" der Gewerkschaft,[1] und keine Vertretungshandlung des Vorstandes, sodaß sie unmöglich zur Zuständigkeit des Vorstandes gehören können.

Wir kommen daher zu dem Ergebnis, daß auch die Bevollmächtigung des Vorstandes zu einem Rechtsgeschäft des § 114 A. B. G. sich als Verfügung im Sinne dieses Paragraphen darstellt.

b) „Verfügung" im Sinne des § 114 A. B. G. als Inhalt des Auflösungsbeschlusses.

Wendet man den hier gefundenen Begriff der „Verfügung" auf den Auflösungsbeschluß an, so muß man feststellen, daß dieser Beschluß eine Verfügung insoweit nicht enthält, als eine Bevollmächtigung des Vorstandes zum Verkauf des Bergwerks durch ihn nicht erteilt wird. Denn die Ermächtigung der Liquidatoren zur Veräußerung des Bergwerks beruht nicht auf einer rechtsgeschäftlich erteilten Vertretungsmacht, sondern leitet sich unmittelbar aus dem Gesetz und zwar aus den Liquidationsbestimmungen §§ 47 ff. B. G. B. her, die mangels besonderer Vorschriften des A. B. G. zur Anwendung kommen.

Insbesondere bestimmt sich die Vertretungsmacht der Liquidatoren zum Verkauf des Bergwerks nicht nach §§ 119 Abs. 1, 120 A. B. G. Zwar haben die Liquidatoren gemäß § 48 Abs. 2 B. G. B. die rechtliche Stellung des Vorstandes, und die §§ 119 Abs. 1, 120 A. B. G. ordnen ferner an, daß der Vorstand zu den Rechtsgeschäften des § 114 A. B. G. von der Gewerkenversammlung speziell bevollmächtigt werden muß, doch die

1) Isay, a. a. O., S. 657.

rechtliche Stellung der Liquidatoren ist nur insoweit gleich der des Vorstandes, als sich aus dem Zweck der Liquidation nicht ein anderes ergibt. Der Zweck der Liquidation ist aber nach § 49 B. G. B. Umsetzung des Vermögens in Geld, d. h. also Veräußerung des Bergwerks. Daher wird m. E. die Stellung der Liquidatoren einer Gewerkschaft durch § 48 Abs. 2 B. G. B. gegenüber den Rechten des Vorstandes erweitert, indem die Vertretungsmacht der Liquidatoren zur Veräußerung des Bergwerks nicht von einer Spezialvollmacht der Gewerkenversammlung abhängig ist. Wäre die rechtliche Stellung der Liquidatoren nur gleich der des Vorstandes, dann könnte der Fall eintreten, daß die Gewerkenversammlung die Vollmacht der §§ 119, 120 A. B. G. zur Veräußerung des Bergwerks nicht erteilte, wodurch der Zweck der Liquidation vereitelt werden könnte. Allerdings hat die Gewerkenversammlung das Recht, Beschlüsse zu fassen, durch die den Liquidatoren Anweisungen über die Art des Verkaufs gemacht werden. So kann die Versammlung beschließen, daß das Bergwerk als Ganzes an eine bestimmte Person oder Gesellschaft veräußert wird, und sie kann den Kaufpreis festsetzen. Aber alle diese Beschlüsse wirken nur im Innenverhältnis, beeinflussen jedoch nicht die gesetzliche Vertretungsmacht der Liquidatoren (vgl. Oertmann,[1]) welcher der Mitgliederversammlung eines rechtsfähigen Vereins das Recht abspricht, durch eine Satzungsbestimmung gemäß § 26 Abs. 2, Satz 2 die Vertretungsmacht der Liquidatoren zu beschränken. „Da die Liquidationsmöglichkeit im öffentlichen Interesse zwingend vorgeschrieben ist, (§ 47) so kann der Verein sie auch nicht mittelbar verkümmern", während Enneccerus[2]) allgemein sagt: „Alle Beschlüsse, welche die Liquidation unmöglich machen, üben keine Wirkung auf die Vertretungsmacht der Liquidatoren aus." Staudinger[3]) erwähnt nur die Beschränkung der Vertretungsmacht, nicht aber ihre Erweiterung.

Andererseits leidet die unmittelbare Rechtsbeziehung zwischen der Gewerkschaft und dem Bergwerk keine Einbuße in der Weise, daß an dem Eigentumsrecht der Gewerkschaft etwas geändert würde. Insbesondere werden die anfallberechtigten Gewerken durch den Auflösungsbeschluß nicht zu Miteigentümern am Bergwerk, sondern erhalten lediglich nach §§ 49 Abs. 1, 45 Abs. 3 B. G. B. das Recht auf Ausantwortung des nach Befriedigung der Gläubiger verbleibenden Ueberschusses. Dieses Recht entsteht durch den Auflösungsbeschluß und ist ein obligatorischer Anspruch.[4]) Insoweit ist daher der Auflösungsbeschluß keine unmittelbare Beeinträchtigung

1) Oertmann, a. a. O., S. 172.
2) Enneccerus, a. a. O., S. 265.
3) Staudinger, Zu § 49, Anm. II, 1 u. 2; Anm. V.
4) Enneccerus, a. a. O., S. 265.

des Eigentumsrechtes der Gewerkschaft. Es mag dahingestellt bleiben, ob er deshalb, weil durch ihn ein obligatorischer Anspruch der Gewerken entsteht, entsprechend den Verpflichtungsbeispielen des § 114 (Verkauf) sich als „Verfügung" i. S. des § 114 A. B. G. darstellt. Denn aus einem anderen Grunde enthält der Auflösungsbeschluß eine „Verfügung".

Wie oben dargelegt worden ist, hat man unter Verfügung im Sinne des § 114 A. B. G. auch die Vollmachterteilung an den Vorstand durch Beschluß der Gewerkenversammlung zu verstehen. Dieses Verfügungsrecht findet sein Ende unmittelbar durch den Auflösungsbeschluß, da ja nach dem Auflösungsbeschluß die Liquidatoren gemäß §§ 47 ff. B. G. B. zur Veräußerung des Bergwerks ermächtigt sind und der in § 120 A. B. G. vorgesehenen Spezialvollmacht der Gewerkenversammlung nicht bedürfen. Demnach geht durch den Auflösungsbeschluß das Recht der Gewerkschaft, den Vorstand gemäß §§ 119, 120 A. B. G. zu bevollmächtigen, verloren, und da wir diese Bevollmächtigung gleich Verfügung im Sinne § 114 A. B. G. gesetzt haben (siehe oben), gibt die Gewerkenversammlung das Verfügungsrecht durch den Auflösungsbeschluß auf. Dieser Verzicht auf das Verfügungsrecht ist aber selbst eine Verfügung.[1]

Wir kommen daher m. E. zu dem Ergebnis, daß der Auflösungsbeschluß eine Verfügung im Sinne des § 114 A. B. G. enthält und zwar begrifflich mit ihm verbunden ist, sodaß § 114 stets auf ihn angewendet werden muß.[2] Da das A. B. G. daher eine Bestimmung enthält, die den Auflösungsbeschluß regelt, richtet der Beschluß sich nicht nach § 41 B. G. B., sondern gemäß Art. 67 Abs. 1 E. G. z. B. G. B. nach § 114 A. B. G. Es ist demnach eine Stimmenmehrheit von $^3/_4$ sämtlicher Kuxe erforderlich und genügend.[3]

Die Anwendung des § 114 Abs. 1 auf den Auflösungsbeschluß kann durch die Satzung abgeändert werden (arg. § 94, Abs. 3 A. B. G. Daher sind die Statuten der Gewerkschaften, die $^3/_4$ Mehrheit der in der Versammlung vertretenen Kuxen genügen lassen, gültig.

Nach dem Auflösungsbeschluß setzt die Liquidation ein, die gemäß §§ 47 ff. B. G. B. auf Veräußerung des Bergwerks und nach Befriedigung der Gläubiger auf Auszahlung des Erlöses an die Gewerken gerichtet ist, es sei denn, daß die Gewerkenversammlung eine andere Art der Verteilung des Erlöses an die Gewerken als Barzahlung beschließt.

Eine solche Bestimmung wird m. E. konkludent durch den Umwandlungsbeschluß getroffen. Darauf soll im Folgenden eingegangen werden.

1) Siehe oben Loewenwarter, a. a. O., S. 164.
2) Im Ergebnis also richtig: Brassert, Werneburg, Gottschalk, Arndt (siehe oben).
3) A. M. Veit Simon, a. a. O., S. 29.

II. Besonderheiten des Umwandlungsbeschlusses.

1. Unmöglichkeit der Anwendung des § 133 A. B. G. auf den Umwandlungsbeschluß.

Unser heutiges Recht kennt verschiedene Arten von Umwandlungen juristischer Personen und zwar 1. eine Umwandlung in der Weise, daß das Rechtssubjekt das gleiche bleibt und nur die Verfassung geändert wird. Hierzu zählen die Umwandlungen der O. H. G. in eine Kommanditgesellschaft und umgekehrt,[1] ferner der Kommanditgesellschaft auf Aktien in eine A. G.,[2] sowie die Umwandlung einer Gewerkschaft alten Recht in eine Gewerkschaft neuen Rechts, die durch $^3/_4$ Mehrheitsbeschluß als Aenderung der Verfassung beschlossen werden kann.[3]

Wir kennen weiterhin eine Umwandlung gemäß § 419 B. G. B. im Wege der Gesamtrechtsnachfolge, wie es bei der Fusion zweier Aktiengesellschaften (§ 306 H. G. B.) und Umwandlung einer Aktiengesellschaft in eine G. m. b. H. (§ 80 G. m. b. H. Gesetz) der Fall ist.

Wir sprechen fernerhin von einer Umwandlung (wenn auch rechtlich nicht korrekt, so aber wirtschaftlich), wenn das Vermögen einer juristischen Person einer andern veräußert wird und die Mitglieder beider juristischen Personen dieselben sind.

Die erstgenannten Fälle sind Ausnahmen von dem im heutigen Recht herrschenden Grundsatz, daß das Vermögen einer juristischen Personen unmittelbar nur im Wege einer Veräußerung auf eine andere Gesellschaft übergehen kann.

Dieser Grundsatz ergibt sich m. E. aus dem Wesen der juristischen Person, wenn man die von Gierke[4] vertretene, heute herrschende[5] Theorie über die Natur der juristischen Person zugrundelegt.

Gierke geht von dem Satz aus, daß die juristischen Personen ebenso wie der Mensch rechtsfähig seien. Es ist nach Gierke nicht richtig, wenn wir nur das als Person aufzufassen gewohnt sind, was wir sinnlich in allen Teilen wahrnehmen können. Es ist daher kein Widerspruch mit der Wirklichkeit, wenn das Recht die organisierten Gemeinschaften als Personen behandelt. Ja daraus, daß das Recht dem Verbande die Persönlichkeit zuerkennt, muß er gleich dem Individuum eine leibliche Lebenseinheit sein, die Wollen und Gewolltes in die Tat umsetzen kann. Der Verband gilt daher nicht als Lebewesen, sondern ist Lebewesen.

1) Flechtheim, bei Düringer-Hachenburg, § 130, Anm. 8; § 139, Anm. 19.
2) Staub-Pinner, zu § 332 H. G. B.
3) § 235 A. B. G., siehe auch § 240, Abs. 2 A. B. G.
4) Gierke, Rektoratsrede, S. 17 ff.
5) Enneccerus, a. a. O.

Damit können wir m. E. auf die juristischen Personen dieselben Grundsätze anwenden, die für natürliche Personen gelten, soweit sie nicht in ausdrücklichem Widerspruch mit den Bestimmungen über die juristischen Personen stehen.

Natürliche Personen können nun Vermögen übertragen entweder durch letztwillige Verfügung oder durch Veräußerungsgeschäfte unter Lebenden.

Den juristischen Personen ist eine Vermögensübertragung von Todeswegen nicht möglich, da der rechtsfähige Verein nicht testieren kann.[1] Andererseits ist mit Rücksicht auf die Liquidationsvorschriften §§ 47 ff. B. G. B. eine Rechtsnachfolge gemäß § 419 B. G. B. nicht möglich.[2]

Demnach kann der unmittelbare Uebergang des Vermögens von der Gewerkschaft auf die Aktiengesellschaft nur im Wege einer Veräußerung stattfinden (als Einzelübertragung), es sei denn, daß man im § 133 A. B. G. eine Ausnahme von diesem Grundsatz sieht.

So ist die Ansicht des R. G.[3], daß bei der Umwandlung einer Gewerkschaft in eine Aktiengesellschaft mit Rücksicht auf § 133 A. B. G. das Rechtssubjekt dasselbe bleibe, ein Eigentumswechsel und eine Änderung der rechtlichen Beziehungen zu dritten Personen nicht stattfinde; die Aktiengesellschaft sei „dasselbe Rechtssubjekt im neuen Gewande". Erforderlich sei aber gemäß § 133 A. B. G. ein einstimmiger Gewerkschaftsbeschluß.

Ebenso mit ausführlicher Begründung entschied das Landgericht Halberstadt[4], indem es sagt; „Hält man aber daran fest, daß bei der Gewerkschaft als juristische Person gedacht ist: Die Einheit der Gewerken, so wird man einen Eigentumsübergang dann nicht annehmen können, wenn gemäß § 133 A. B. G. sich die Gewerken einstimmig eine Verfassung geben, nach welcher der einzelne Mitberechtigte nicht mehr als Gewerke, sondern als Aktionär erscheint.

Gegen die Ansicht des R. G. entschied das K. G., das Auflassung für notwendig hält, wenn sich eine Gewerkschaft in eine A. G. umwandelt.

M. E. spricht § 133 A. B. G. gar nicht von einem Gewerkschaftsbeschluß, sondern von einem Vertrage der Gewerken. Es würde auch über die Zuständigkeit des Allgemeinen Berggesetzes für die preußischen Staaten hinausgehen, wenn es die Gründung der Aktiengesellschaft durch Beschluß der Gewerkenversammlung in § 133 A. B. G. zugelassen hätte. Damit wären die Reichsgründungsvorschriften, die zur Gründung juristischer Personen Uebereinkommen der Gründer verlangen, außer Kraft gesetzt.

1) Motive zum Entw. eines B. G. B., S. 115.
2) Werneburg, Die Umwandlung der Gewerksch. in eine A. G., B. Z. 68, S. 393.
3) R. G. Bd. 26, S. 336.
4) Beschluß vom 30. Januar 1891, B. Z., 32. Bd., S. 385.

§ 133 A. B. G. spricht nur nur von einer anderweitigen Regelung durch Vertrag oder sonstige Willenserklärungen", wobei unter „sonstigen Willenserklärungen" in erster Linie letztwillige Verfügungen gemeint sind.[1]

2. Keine Umwandlung durch Vertrag der Gewerken.

Nimmt man an, daß § 133 A. B. G. auch den Fall der Umwandlung einer bereits bestehenden Gewerkschaft in eine andere Gesellschaft durch Vertrag der Gewerken gestatten will,[2] dann muß man folgerichtig zu dem Ergebnis kommen, daß A. B. G: widersprechende Bestimmungen enthält, indem es in §§ 96 ff. die Gewerkschaften mit den Rechten einer juristischen Person ausstattet und insbesondere in § 99 bestimmt, daß nur das Vermögen der Gewerkschaft für deren Verbindlichkeiten hafte, anderseits aber in § 133 den Gewerken die Möglichkeit gibt, unter sich über das Vermögen Verträge zu schließen. Denn es bestehen nach der Gierke'schen und herrschenden Theorie keine Rechtsbeziehungen zwischen den Mitgliedern und dem Vermögen der juristischen Person; demnach beschließt auch nur die juristische Person über das Vermögen. Eben deshalb ist auch eine Auflösung durch Vertrag der Gewerken unmöglich; es spricht in diesem Falle für die Gierke'sche Theorie m. E. der § 41 B. G. B., der nur eine Auflösung durch Beschluß der Mitgliederversammlung vorsieht, die durch ihren Beschluß den eigenen Willen der Korporation kundgibt.

Den Satz, daß das Vermögen der juristischen Person nicht das der Mitglieder ist, brachte schon das römische Recht klar zum Ausdruck: „Si quid universitati debetur, singulis non debetur: nec quod debet universitas, singuli debent."[3] Wenn hiernach die Forderungen der juristischen Personen nicht im Vermögen der einzelnen Mitglieder stehen, dann ist es undenkbar, daß die Mitglieder unter sich Verträge über das ihnen fremde Vermögen schließen.

Es liegt aber auch kein Grund vor anzunehmen, daß durch § 133 A. B. G. eine andere mit unserer Auffassung von der juristischen Person unvereinbare Regelung getroffen worden ist. Denn zunächst gibt der Wortlaut des § 133 A. B. G. gar keine Veranlassung anzunehmen, daß die Vorschrift eine anderweitige Regelung umfassen will, die nach der Entstehung der Gewerkschaft von Gewerken getroffen wird.

Vielmehr läßt die Perfektform: „Wenn die Rechtsverhältnisse . . . . . anderweitig geregelt sind" des Kondicionalsatzes im Verhältnis zur Präsensform des Hauptsatzes m. E. klar erkennen, daß den Mitbeteiligten

1) Oppenhoff, a. a. O., S. 180 und Verhandlungen des Landtags, B. 3., Bd. 6, S. 355.

2) Oppenhoff, S. 181; Klostermann, S. 303.

3) L. 7, 1 Dig. quod cuiuscumque univ. nom. 3, 4.

nach § 133 A. B. G. das Recht eingeräumt ist, lediglich vor der Entstehung der Gewerkschaft eine andere Form der Beteiligung zu wählen. Darüber, wie die bereits entstandene juristische Person der Gewerkschaft aufgelöst und umgewandelt wird, sagt § 133 A. B. G. gar nichts.[1]

Diese Ansicht findet auch ihre Stütze in den Motiven zum A. B. G.:[2] „Wie die gewerkschaftliche Verfassung sich überhaupt den Teilhabern eines Bergbauunternehmens nicht aufdrängt, so läßt der Entwurf neben derselben das zivilrechtliche Miteigentum auch noch für neu[3] sich bildende Gemeinschaften zu, macht jedoch dieses Rechtsverhältnis von einem desfallsigen Vertrage der Berechtigten abhängig, um den auf Grund des Gesetzes eintretenden Zustand nicht über das praktische Bedürfnis hinaus zu komplizieren". Demnach kommen wir zu dem Schluß, daß eine Umwandlung der Gewerkschaft in eine Aktiengesellschaft oder eine andere Gesellschaftsform ohne Wechsel des Rechtssubjektes weder durch Gewerkschaftsbeschluß noch durch Vertrag der Gewerken möglich ist. Ein Wechsel des Rechtssubjektes findet auch dann statt, wenn in den beteiligten Personen keine Aenderung eintritt.

Mit der Ablehnung der Möglichkeit, gemäß § 133 A. B. G., durch Vertrag die Gewerkschaft umzuwandeln, ist auch der Ansicht die Grundlage entzogen, die Einstimmigkeit für den Gewerkschaftsbeschluß verlangt.[4] Demnach gänzlich unmöglich die Auffassung Klostermanns,[5] der einerseits eine Umwandlung durch Vertrag zuläßt, andererseits aber einen Wechsel der Rechtspersönlichkeit annimmt.

Vielmehr geht die Umwandlung, d. h. der Uebergang des Vermögens unmittelbar nur im Wege eines Veräußerungsgeschäfts oder mittelbar in der Weise vor sich, daß nach Auflösung der Gewerkschaft das Vermögen den Gewerken zufällt, die es dann in die Aktiengesellschaft einbringen. In diesem Fall wird man sicherlich nicht behaupten können, daß die Aktiengesellschaft mit der Gewerkschaft identisch ist, da ja dann die natürlichen Personen der Gewerken mit den juristischen Personen, sowohl der Gewerkschaft als auch der Aktiengesellschaft, gleich wären.

---

1) Isay, Anm. A. zu 133: „§ 133 betrifft überhaupt nicht die Umwandlung einer bereits bestehenden Gew. in andere Rechtsformen".
2) B. Z., Bd. 6, S. 76.
3) „neu" hervorgehoben vom Verfasser.
4) z. B. Werneburg, B. Z. 60, S. 378.
Brassert, II. Aufl., S. 375.
5) Klostermann, a. a. O., S. 303.

Wenn der Umwandlungsbeschluß der Gewerkschaft Näheres nicht bestimmt, dann enthält er nach dem oben Gesagten zunächst den Auflösungsbeschluß, der die Liquidation zur Folge hat. (§ 47 ff. B. G. B.). Er richtet sich daher, wie der Auflösungsbeschluß nach § 114 A. B. G. und erfordert eine Mehrheit von $^3/_4$ sämtlicher Kuxen.

Darüber hinaus hat er eine Anweisung an die Liquidatoren zum Inhalt, das Vermögen der neuen A. G. zu übertragen.

Weiterhin enthält er m. E., wenn nicht ausdrücklich, dann konkludent, die Bestimmung, daß der Kaufpreis von der Aktiengesellschaft in Aktien gezahlt wird. Durch diesen Teil des Umwandlungsbeschlusses kann nun allerdings nicht eine opponierende Minderheit zur Mitgliedschaft an der Aktiengesellschaft gezwungen werden, indem die Gewerkschaft den Liquidationsanteil den Gewerken in Aktien auszahlt. Denn jeder Gewerke hat ein Recht (gemäß §§ 47 ff. B. G. B.) darauf, daß er seinen Anteil in Geld erhält. Insoweit würde demnach der Beschluß gegen die Rechte der Minderheit, die durch §§ 47 ff. B. G. B. zwingend gesichert sind, verstoßen.

Demnach kann der Umwandlungsbeschluß nur die Bestimmung enthalten, daß der Kaufpreis, soweit die Minderheit anteilmäßig in Frage kommt, in Geld, soweit jedoch die Gewerken für die Umwandlung stimmen, in Aktien gezahlt wird. Denn dadurch, daß die Gewerken für die Umwandlung stimmen, verzichten sie m. E. auf ihr Recht, ihren Liquidationsanteil in Geld zu erhalten.

Damit sind die Wirkungen des Umwandlungsbeschlusses, die sich auf das Leben der Gewerkschaft beschränken, erschöpft. Die Gründung der Aktiengesellschaft selbst richtet sich nach Aktienrecht.

D. Beispiele von Umwandlungsmöglichkeiten.

Im Uebrigen können die Gewerken entsprechend unserer Darstellung die Umwandlung auf verschiedene Arten vollziehen. Stets aber ist daran festzuhalten, daß das Vermögen auf die Aktiengesellschaft übergehen kann entweder

1. im Wege eines Veräußerungsgeschäftes, sei es vor oder nach Auflösung der Gewerkschaft, oder
2. dadurch daß die Gewerken ihren Liquidationsanteil in die Aktiengesellschaft einbringen, und auch
3. dadurch, daß die Gewerkschaft als Mitgründerin in der Aktiengesellschaft auftritt.

Im Einzelnen ist die Umwandlung daher auf folgende Weise möglich:

1. Die Gewerken errichten die Aktiengesellschaft im Wege der Bargründung und die Gewerkschaft veräußert gegen Entgelt das Bergwerk und das übrige Vermögen; die Gewerkschaft löst sich auf und verteilt das empfangene Entgelt nach Ablauf des Sperrjahres (§ 51 B. G. B.) unter die Gewerken. Das Vermögen der Gewerkschaft kann auf die Aktiengesellschaft vor Ablauf der Sperrjahres übertragen werden. Wer mehr Aktien zeichnet, als er Kuxe besitzt, muß auf die Aktien mehr einzahlen, als er bei der Liquidation erhält und umgekehrt. Die Gewerken, die keine Aktien zeichnen, erhalten ihren Liquidationsanteil in bar, sie können zur Beteiligung an der Aktiengesellschaft nicht gezwungen werden, haben anderseits auch keinen Anspruch auf Zulassung zur A. G. Die Veräußerung des Vermögens kann sowohl vor als nach dem Auflösungsbeschluß erfolgen.

Wird vor der Auflösung veräußert, dann ist der diesbezügliche Beschluß der Gewerkschaft als Erteilung der Spezialvollmacht im Sinne §§ 119 120 A. B. G. anzusehen, wirkt demnach auch im Außenverhältnis, während der nach Auflösung im Verlauf der Liquidation gefaßte Beschluß auf Veräußerung keinen Einfluß auf die Vertretungsmacht der Liquidatoren ausübt.

2a. Gewerken bringen in die von ihnen gegründete Aktiengesellschaft ihre Kuxe oder mindestens ihren Anspruch auf das Auseinandersetzungsguthaben ein. Darauf erwirbt die Aktiengesellschaft käuflich das Vermögen der Gewerkschaft. Die Uebertragung erfolgt alsbald, während der Kaufpreis für die Dauer eines Jahres gestundet wird. Nach Ablauf des Sperrjahres wird der Anspruch auf den Kaufpreis gegen den Anspruch auf das Auseinandersetzungsguthaben verrechnet. Bei dieser Form der Umwandlung werden die sonst nötigen 3 Barzahlungen (Einzahlung des Aktienkapitals, des Kaufpreises an die Gewerkschaft und Ausantwortung des Erlöses an die Gewerken) vermieden.

Es ist jedoch zu beachten, daß gemäß § 34 B. G. B. derjenige Gewerke, in diesem Fall also die Aktiengesellschaft, bei solchen Beschlüssen nicht stimmberechtigt ist, welche die Vornahme eines Rechtsgeschäftes mit ihm betrifft. § 34 B. G. B. gilt entgegen der Ansicht des Kammergerichts[1], das annimmt, daß das Stimmrecht der Gewerken im A. B. G. erschöpfend geregelt sei, auch für die Gewerkenversammlung.[2] Aber § 34 B. G. B. spricht nur von dem Fall, daß die Beschlußfassung die Vornahme eines Rechtsgeschäfts mit dem Gewerken betrifft, § 34 kann demnach nicht zur

1) K. G. vom 12. 7. 1901; Rspr. d. O. L. G., Bd. 3, S. 265.

2) Isay, a. a. O., S. 583; ferner Gottschalk, Deutsche Bergwerkszeitung vom 16. Dezember 1928.

Anwendung kommen, wenn die Gewerkenversammlung den Vorstand ermächtigt, das Vermögen zu veräußern und bei der Veräußerung selbst nicht mitwirkt, sodaß es „immer noch der pflichtgemäßen Erwägung des Vorstandes anheimgestellt bleibt, ob er von der Ermächtigung Gebrauch machen will.[1]

2b. Die Gewerken bringen ihre Kuxe als Sacheinlage in die Aktiengesellschaft ein. Die Aktiengesellschaft löst die Gewerkschaft auf und übernimmt nach Ablauf des Sperrjahres deren Vermögen ganz oder teilweise, je nachdem, ob sich alle Gewerken an der Aktiengesellschaft beteiligen.

Bei dieser Form der Umwandlung fällt der Auflassungsstempel ganz oder zum Teil fort, je nachdem, ob die Aktiengesellschaft sämtliche Kuxe der Gewerkschaft oder nur einen Teil besitzt.[2]

3. Die dritte Art der Umwandlung, bei der nicht die Gewerken, sondern die Gewerkschaft als Mitgründerin der A. G. auftritt, geht in der Weise vor sich, daß die Gewerkschaft als Sacheinlage ihr Aktivvermögen in die Aktiengesellschaft einbringt und dafür Aktien erhält. Durch die Veräußerung des Vermögens wird die Gewerkschaft nicht aufgelöst, da sie ja an dessen Stelle Aktien erhält.[3] Dagegen schließt der Beschluß, die Aktien unter die Gewerken zu verteilen, die Auflösung in sich, es muß daher die Liquidation stattfinden und der opponierenden Minderheit der Liquidationsanteil in Geld gezahlt werden.

Es ist daher in keinem Falle möglich, eine widerstrebende Minderheit zur Beteiligung an der Aktiengesellschaft zu zwingen.

C. Anfechtung und Nichtigkeit von Gewerkschaftsbeschlüssen.

Die Beschlüsse der Gewerkenversammlung unterliegen gemäß § 115 A. B. G. innerhalb einer Präklusivfrist von 4 Wochen der Anfechtung, wenn sie nicht zum Besten der Gewerkschaft reichen. § 115 A. B. G setzt einen formell wie materiell gültigen Beschluß voraus.[4] Außerdem ist auch die Nichtigkeitsklage möglich.[5] Mit der Anfechtungsklage gemäß

1) Isay, a. a. O., S. 583.
2) Kleinrath, B. Z., Bd. 09, S. 212.
3) R. G. v. 2. 12. 05. in B. Z. 47, S. 262.
4) Oppenhoff, a. a. O, S. 156.
Erläuterungen des A. B. G. von den Juristen der Bergbehörden, B. Z., B d. 6, S. 601.
5) Gottschalk, Deutsche Bergwerkszeitung vom 16. Dezember 28 mit weiteren Literaturangaben.

§ 115 A. B. G. kann auch in Form eines Eventualantrages die Klage auf Feststellung verbunden werden, daß der Beschluß nichtig sei.[1]

Die Anfechtung des Auflösungsbeschlusses nach § 115 A. B. G., wie sie Gottschalk[2] annimmt, ist m. E. nicht angängig. Denn da der Auflösungsbeschluß das Ende der Gewerkschaft herbeiführen soll und unmittelbar die Beschränkung der Gewerkschaft auf den Zweck der Liquidation bewirkt, gereicht er mit nichten zum „Besten der Gewerkschaft". Würde man § 115 A. B. G. für den Auflösungsbeschluß gelten lassen, dann könnte jede Auflösung durch einen opponierenden Gewerken nach § 115 A. B. G. vereitelt werden, ein Ergebnis, das sicher nicht vom Gesetzgeber beabsichtigt ist.

Der Auflösungsbeschluß und demnach auch der Beschluß auf Umwandlung kann vielmehr nur im Wege der Nichtigkeitsklage, die im übrigen nicht an die Präklusivfrist des § 115 A. B. G. gebunden ist, geltend gemacht werden; so z. B. Nichtbeachtung der Mehrheitserfordernisse des Beschlusses, nichtordnungsmäßige Einladung (§ 112 A. B. G.) usw. Das schließt nicht aus, daß die vor oder während der Liquidation gefaßten Beschlüsse, welche die Veräußerung des Vermögens betreffen, dann der Anfechtung unterliegen, wenn z. B. geltend gemacht werden kann, daß ein zu geringer Kaufpreis festgesetzt sei und die Gewerkschaft daher nicht das entsprechende Entgelt für das veräußerte Vermögen erhalte.

Klageberechtigt ist jeder Gewerke, auch derjenige, der etwa für den Beschluß gestimmt hat.[3] Passiv legitimiert ist nach § 119 A. B. G. der Repräsentant.

Durch Erhebung der Klage wird gemäß § 116 die Ausführung des Beschlusses dann aufgehalten, wenn er die in § 120 A. B. G. bezeichneten Gegenstände betrifft, d. h., wenn er die Veräußerug des Bergwerks, sei es vor oder während der Liquidation, zum Inhalt hat.

1) Isay, a. a. O., S. 617.
2) Gottschalk, a. a. O.
3) Oppenhoff, a. a. O., S. 158.